

# ***LIMITES ÉTICOS AO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES***

---

**ELIANA CALMON ALVES**

*Ministra do Superior Tribunal de Justiça*

"O que é Justiça? Justiça é a lei. O que é a lei? A lei é a tentativa frágil do homem de estabelecer os princípios da decência. Decência não é um acordo, não é uma oportunidade, não é um contrato ou uma fraude. Decência é o que seus avós lhes ensinaram. É parte de você."

Partindo-se do entendimento de ética como a atitude do homem perante a sociedade, pode-se afirmar que dois componentes servem para determiná-la: um elemento subjetivo, traduzido pelos sentimentos individuais e pela reação do indivíduo na vida social; e um objetivo, representado pelos costumes da sociedade em que ele se insere, definindo-se estes como a repetição incessante e inconsciente de um modo de agir coletivo percebido, conhecido e aceito pelos membros da comunidade.

Ambos os elementos são moldados e contidos por um "dever-ser" pré-estabelecido no Direito positivado, que limita comportamentos, outorga direitos e impõe obrigações oriundas de hábitos e costumes estratificados pelo Estado legislador.

Por outro ângulo, há outro "dever-ser" não-positivado e não submetido à coerção do Estado, que limita o homem no seu agir de forma permeável ao juízo crítico da sociedade local, sem a coerção do Estado. A coação das regras ideárias está no juízo de reprovação social tão somente, cujos matizes e nuances sofrem a influência pessoal de cada partícipe da sociedade.

O etéreo ingrediente na conduta do homem, sempre trabalhado pela filosofia e rigorosamente observado pelas religiões, a

partir do final do Século XX, passou a ser observado sob um novo enfoque: o de ingrediente indispensável à sobrevivência da Humanidade.

O avanço tecnológico e as descobertas científicas, especialmente no campo da genética, deram ao homem um poder de domínio da natureza de tal ordem que, hoje, pode-se dizer que essa conquista deixou a Humanidade sem limites, inclusive com o poder sobre a vida e a morte, extremos representativos dos maiores freios da Humanidade por todas as eras e séculos.

Neste momento histórico, em que se inaugura a era tecnológica, o limite parece imprescindível para a manutenção da própria sobrevivência dos homens. E se a condição humana não mais impõe limites, estes têm de ser observados pela sociedade por outras vias.

Por certo, não se pode buscar no Estado os limites existenciais. Afinal, é ele tão vulnerável como pessoa jurídica, como o são as pessoas físicas que o formam. Daí a importância da ética, na qual se busca a imposição de limites na atitude do homem perante a sociedade do novo século.

Inaugura-se, então, uma nova era, com um novo paradigma, em que a ética (leia-se atitude), passa a ser não apenas um elemento filosófico, axiológico, mas requisito de sobrevivência.

No enfoque do nosso interesse, para entendermos o campo de atuação do profissional do Direito, é preciso ter a compreensão de que atitude social, usos, costumes e ética são cunhados pelos tortuosos caminhos da arte de governar - a política.

## **SOCIEDADE JURÍDICA BRASILEIRA**

Se na política temos um dos pontos cardeais da atitude coletiva, há de ser examinado o Estado como centro de referência e, para

nós, o Estado-juiz, pois o Poder Judiciário é uma espécie de "farol" no mergulho temático proposto.

Ao se falar de Estado-juiz e Judiciário, deve-se ter presente o envolvimento de todos os partícipes institucionais: magistrados, advogados públicos ou privados, membros do Ministério Público e serventuários ou auxiliares judiciários.

A formação jurídica dos profissionais do Direito, de origem romano-germânica, pautou-se, historicamente, nas relações privadas, nas quais o Direito Civil predominava no centro do sistema, e a interpretação jurídica equivalia ao exercício de subsunção dos fatos à norma. Nessa visão positivista, pode-se dizer que a aplicação do Direito ainda obedece às seguintes características:

- a) caráter científico;
- b) emprego da lógica formal;
- c) sistema completo ou a plenitude do ordenamento jurídico;
- d) racionalidade da lei, e
- e) neutralidade do intérprete.

As circunstâncias políticas do País atrasaram a aceitação da Teoria Crítica do Direito, e, com ela, os novos conceitos jurídicos oriundos da Europa (Alemanha e França) e dos Estados Unidos, nos anos 70 e 80. O pensamento crítico enfatizou o caráter ideológico do Direito, ao ver a produção legislativa como resultado dos interesses dominantes e ao apregoar que o intérprete deve buscar a justiça ainda quando não a encontre na lei.

O movimento jurídico-filosófico estabeleceu-se em segmentos da intelectualidade brasileira e daí emigrou para a magistratura, que

aderiu à Escola do Direito Alternativo, nascida no Rio Grande do Sul, ou ao movimento nominado de "Direito Achado na Rua", da Universidade de Brasília.

Esse movimento, por mim denominado "Revolta da Toga", trouxe muitas conseqüências, boas e ruins. A par de ter desperdiçado as potencialidades das normas vigentes, radicalizando o mundo jurídico oficial, que se defendeu, e trancando-se em uma cápsula ainda mais tradicionalista, deu ele origem a uma geração menos dogmática, mais permeável aos conhecimentos teóricos e elevou o nível do conhecimento jurídico dos operadores do Direito.

O ponto culminante desse "caminhar" histórico está na década de 90, quando começaram a aparecer, institucionalmente, as conseqüências da Constituição Federal de 1988. A partir de então, podemos dizer que se varreu da comunidade jurídica as negações absolutas e os compromissos à margem da lei. Em seu lugar surge a interpretação principiológica, fundada em valores éticos e sociais. Afinal, compromete-se o intérprete com a lei, sem se desapartar da conscientização dos valores reais da sociedade.

Assim, inaugura o Brasil a queda do positivismo emblemático, para, só na década de 90, pontificar a idéia do Direito como função social, com novas definições, novos princípios e novas regras, tudo trabalhado dentro de uma nova hermenêutica.

Mas o mundo jurídico não poderia ficar intenso ao que se passava fora de seus limites. Refiro-me às mudanças políticas que se operaram no Estado, açoitado pelos ventos do neoliberalismo.

Registre-se, em primeiro prisma, a cruel fatalidade de só termos iniciado politicamente a modernização do Estado, quando o mundo estava deixando o modelo do Estado Liberal, do Estado do Bem-Estar Social.

Em 1988 elaboramos a nossa Carta com o que de mais moderno existia, nela estratificando as conquistas e a euforia das elites intelectualizadas pelas influências benéficas que, nas décadas de 70 e 80, vieram da Europa. Acreditamos no esgotamento das formas autoritárias de governo e apostamos na democracia liberal como porto seguro. Dali para frente, pensamos - seria o aperfeiçoamento das instituições democráticas.

Pouco durou a euforia. As fraturas e os fragmentos provocados pela globalização fizeram nascer a democracia política e, por conseguinte, as mazelas com as quais está o mundo a lutar: exclusão social, relativismo cultural, proliferação descontrolada de armas nucleares e atuação de grupos terroristas. Há que se ressaltar, ainda, o preocupante rumo da ciência da vida - a biotecnologia e a genética -, manipuladas pelos grupos econômicos que, enquanto financiam e propiciam os avanços tecnológicos, são movidos pela ganância do lucro e deixam dois terços do planeta, incapazes economicamente, sem acesso às descobertas técnicas.

No império da globalização, o que conta são os lucros e as receitas, a qualquer preço. E o Estado brasileiro, armado com a sua moderna Constituição, viu-se atropelado pelo descompasso nascido entre uma norma que sinaliza para uma postura socializada, em que o Estado banca os males da exclusão social em todas as dimensões, prometendo dar pleno emprego, educação, proventos integrais aos aposentados, segurança pública, etc. e a sua dura realidade: a escassez de recursos a dificultar o cumprimento de suas obrigações constitucionais.

Neste momento, apela o Estado para o parceiro de décadas e passa a usar o Judiciário como dique moratório, obtendo o retardo no cumprimento de suas obrigações. Esse é o quadro do Judiciário de hoje, inchado e combalido.

Debate-se nos Tribunais o cidadão à procura de justiça social, para a efetivação do que lhe foi outorgado pela CF/1988; o Estado, devedor contumaz, administra de forma incompetente a sua inadimplência, postura que apenas multiplica as dívidas em proporções geométricas, fazendo surgir os famosos esqueletos dos planos econômicos malfadados.

Os magistrados, perplexos, sem formação jurídica adequada, sem estrutura emocional suficiente e sem direcionamento institucional seguro, encurralam-se entre os cidadãos, que lhes exigem prestação jurisdicional rápida e efetiva, e o Estado, que lhes cobra a parceria histórica, com a qual sempre contou.

Nesse caminho, põem-se os advogados a explorar o campo minado de incoerências e desencontros, apostando na mais deletéria das leis: a "Lei de Gerson", a Lei da Vantagem. Afinal, com ela e por ela é possível agradar ao cliente, angariar compleição profissional e atuar no mercado de trabalho com o mínimo de risco e o máximo de lucro. E o sucesso econômico do empreendimento fez nascer entre advogados e magistrados uma promíscua convivência negocial.

## **UMA REALIDADE INSTITUCIONAL**

Historicamente, o silêncio sempre ocultou os males que afligem as instituições, especialmente as hierarquizadas e embasadas na ética e na disciplina de seus integrantes, tais como o clero, as Forças Armadas e o Judiciário. Porém, com a mudança de paradigma, não é mais possível calar e fingir ignorância dos acontecimentos nos subterrâneos do poder estatal. A pós-modernidade exige transparência, sinceridade e verdade.

A tecnologia colocou à disposição da sociedade os novos meios de comunicação e tornou possível conhecer e opinar sobre a realidade da vida e do Estado, onde nada mais pode ficar às ocultas. Neste Brasil de

diferenças, exclusão, proteção e ambigüidades, a insegurança jurídica e os desencontros são campo fértil para a proliferação da corrupção.

Aos fatores econômico-políticos aliam-se os de origem sociológica, subprodutos de uma sociedade de elite oligárquica, que convive com desigualdades brutais: desigualdade política, traduzida nas políticas públicas que priorizam os setores representativos da força eleitoral; desigualdade econômica, representada pela absurda concentração de renda e a preocupante exclusão social; e desigualdade filosófica, que incapacita os brasileiros de raciocinar institucionalmente.

Esse é o terreno propício para as relações promíscuas e cada vez mais freqüentes, tais como: o tráfico de influência; a venda de informações; o uso indevido e exacerbado de ações; e a manipulação de recursos capazes de burlar a distribuição que garante o juiz natural, por grupos que alimentam conflitos nas esferas administrativa e judicial, com um incrível poder de articulação e persuasão.

Esses deletérios profissionais de colarinho branco transitam com desenvoltura pelos salões do setor social, pelos foros e tribunais, como inocentes e dignos cidadãos, merecedores da estima e da amizade de todos, estima e amizade que se instrumentalizam em odiosa trama a minar os cofres públicos, a deteriorar a prestação judicial e a desmoralizar o poder constituído, aniquilando a força da Nação.

Infelizmente, este é um movimento que cresce, que se organiza e se profissionaliza, na medida em que não há reação para contê-lo.

## **REAÇÕES E SOLUÇÕES**

Entendo que o esgarçamento ético dos cidadãos brasileiros, castigados com um modelo político injusto e secularmente excludente, só se recomporá quando a Nação alcançar o amadurecimento institucional

que lhe permita abdicar do desgastante fisiologismo. E isso só será possível quando os cidadãos conseguirem acreditar no Estado e nas instituições.

Esse despertar institucional só ocorrerá quando for o Estado acionado pelos seguimentos sociais organizados, pelas elites intelectualizadas que hoje dispõem de meios legais, via associações de classe, ONG's barulhentas ou sociedades engajadas nos movimentos de redemocratização, protegendo-se, assim, os cidadãos da esmagadora vindita por parte do crime organizado.

A consciência institucional de cada um dos partícipes da função jurisdicional não pode esperar passivamente por um milagre. O silêncio de ontem foi o ingrediente maior da proliferação do estado de coisas que hoje está minando as instituições.

A sociedade moderna não pode mais suportar escolhas insensatas, votos afetivos e barganhas eleitoreiras, quando somos chamados a participar de composições institucionais. Ademais, é preciso ficar atento aos afagos e agrados que mexem com os nossos afetos e minam a nossa alma.

O que fazer? Não tenho a receita, mas estou certa de que não podemos mais calar, silenciar, transigir, porque o aparente bem-querer de hoje, o bem-estar em contornar situações, o famoso e deletério "jeitinho brasileiro" não soluciona os problemas. Ao contrário, torna-os mais complicados.

E se ética é atitude, esta só pode ser a assunção das regras da pós-modernidade: transparência, sinceridade e verdade. Está em nossas mãos devolver a esperança a tantos quantos, como nós, são diuturnamente agredidos pela ação silenciosa dos malfeitores do poder, os quais, como magos poderosos, desestabilizam a Nação e o futuro dos nossos filhos.



E sem citar Ruy Barbosa ou Castro Alves, nesta terra querida, pródiga em renomados oradores, termino a minha fala com a sinceridade de uma pós-modernista, no momento em que a Ordem dos Advogados do Brasil se conscientiza de que a sua sobrevivência, como representação de classe, está tão ameaçada pelo crime organizado quanto o está o Poder Judiciário.

Não sou afeita a frases de efeito, mas ocorre-me agora um diálogo do filme "Fogueira das Vaidades":

O que é Justiça?

Justiça é a lei.

O que é a lei?

A lei é a tentativa frágil do homem de estabelecer os princípios da decência.

Decência não é um acordo, não é uma oportunidade, não é um contrato ou uma fraude.

Decência é o que seus avós lhes ensinaram.

É parte de você.